



MAT.: Entrega antecedentes requeridos.
ANT.: Resolución Exenta N° 15/Rol D-001-2017, Solicita información que indica.
REF.: Expediente Sancionatorio Rol D-001-2017.
ADJ.: Anexo en soporte digital (CD).

AM 076/2017

Santiago, 28 de septiembre de 2017

Sra. Marie Claude Plumer Bodin

Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente
Teatinos 280, piso 8
Presente

ANDRES CABELLO BLANCO, en representación de **ALTO MAIPO SpA**, ambos domiciliados para estos efectos en Av. Rosario Norte 532, piso 19, comuna de Las Condes, en procedimiento sancionatorio **Rol D-001-2017**, por este acto vengo en hacer entrega en tiempo y forma de los antecedentes requeridos por esta Superintendencia mediante Resolución Exenta N° 15/Rol D-001-2017, de 8 de septiembre de 2017.

Previo a la individualización de los documentos que se entregan en esta presentación, cabe hacer presente una serie de consideraciones en relación al ámbito del requerimiento de información efectuado.

I. Pertinencia de la información solicitada en virtud del presente requerimiento

Se reitera lo expuesto por mi representada en las presentaciones efectuadas el pasado 9 de agosto (Carta AM 051/2017) y 25 de agosto (Carta AM 061/2017), en cuanto a la desvinculación de las diligencias probatorias solicitadas por don Álvaro Toro con el procedimiento sancionatorio en curso, toda vez que el cargo 12 de la Res. Ex. N° 1/Rol D-001-2017 posee un ámbito material preciso referido a si "*Se realizaron tronaduras en la construcción del túnel El Volcán, sin contar con un programa de monitoreo de vibraciones*

de tronaduras, visado y aprobado, por parte de SERNAGEOMIN y DGA RM", es decir se trata del incumplimiento de una obligación de carácter formal, relativa a no contar con la aprobación administrativa establecida en el Considerando 7.3.5 de la RCA 256/2009, que en ningún caso dice relación con los métodos constructivos a ser utilizados durante la construcción del túnel El Volcán, como se pretende vincular en la Resolución Exenta N° 15/Rol D-001-2017 mediante la cual se formula el presente requerimiento de información.

Por otra parte, junto con pretender recabar elementos de hecho que no dicen relación con la infracción imputada, cabe hacer presente que no se justifica la necesidad de requerir mayores antecedentes respecto de un hecho infraccional que ya se encuentra configurado y clasificado conforme a los artículos 35 y 36 de la LO-SMA, además de encontrarse a la fecha subsanado mediante la emisión del Ord. DGA N° 602 de 12 de abril de 2017 de la DGA RM que tuvo por aprobado el programa de monitoreo de vibraciones por tronaduras, pronunciamiento que fue confirmado por el mismo servicio mediante Ord. DGA N° 1270 el pasado 30 de agosto.

Es precisamente por contar con la respectiva aprobación del programa de monitoreo de tronaduras y constatar que no se había dado inicio a la construcción del túnel El Volcán bajo el Monumento Natural El Morado, que mediante Resolución Exenta N° 13/Rol D-001-2017 esta Superintendencia descartó la configuración del requisito de riesgo inminente de daño al medio ambiente o a la salud de las personas necesario para la adopción de la medida provisional solicitada por don Álvaro Toro el pasado 16 de junio.

Ahora bien, en lo que respecta a la vinculación de los antecedentes requeridos en relación con el cargo N° 14 de la Res. Ex. N° 1/Rol D-001-2017, cabe precisar que la frase que se extrae del resumen ejecutivo del informe elaborado por el Dr. David Powell [*The presence of water in the [bands] above the zones results in aquifers and significant water inflows which exceed the Contract limits and those allowable by the environmental permit.*] en el Considerando N° 18 de la Res. Ex. N° 15/Rol D-001-2017, no agrega información relevante distinta a la ya conocida por esta Superintendencia al momento de formular el cargo.

En atención a lo anterior, se reitera lo expuesto en la sección 3 del programa de cumplimiento presentado por mi representada el pasado 16 de febrero, referida a antecedentes relevantes asociados al cargo N° 14, en cuanto a que la permeabilidad evaluada para los túneles del proyecto durante las excavaciones considera una situación normal de túneles con afloramientos menores, pero también reconoce incertidumbres considerables en las excavaciones subterráneas, y prevé situaciones localizadas distintas,

de filtraciones mayores, asociadas a fallas geológicas o zonas de fracturas profundas, para las que indica un tratamiento apropiado.

Es por ello, que el programa de cumplimiento presentado tuvo por objetivo reforzar las acciones contempladas en la evaluación ambiental del proyecto para controlar y reducir la presencia de filtraciones de aguas afloradas en la construcción de los túneles, adelantando las actividades de *post grouting*, originalmente contempladas para la fase final de construcción de los mismos.

II. Contexto y finalidad de los informes elaborados por parte del Dr. Ulrich Rehm y DB Powell & Associates

Adicionalmente, cabe indicar que los informes del Dr. Ulrich Rehm y DB Powell & Associates fueron elaborados para ser utilizados por uno de los contratistas del proyecto, Constructora Nuevo Maipo S.A. (en adelante "CNM"), ante la justicia civil, para la obtención de una medida prejudicial precautoria con la sola finalidad de evitar el cobro de las cartas de crédito por parte de Alto Maipo SpA, según se expondrá a continuación.

Cabe señalar que el diseño, ingeniería y construcción de una parte del proyecto Alto Maipo se le adjudicó a la compañía CNM, en los términos del contrato de construcción celebrado con fecha 6 de noviembre de 2012 (en adelante, el "Contrato de Construcción"). Junto con la firma del contrato, CNM entregó a Alto Maipo SpA tres cartas de crédito, asegurando que ellas podrían ser cobradas, en cualquier momento en que Alto Maipo considerase que no se había dado cumplimiento efectivo al Contrato de Construcción.

Los incumplimientos en los cuales incurrió CNM respecto al Contrato de Construcción, se centraron principalmente en la suspensión unilateral en la ejecución de obras vitales del proyecto; abandono de otras obras igualmente importantes; CNM se negó a continuar trabajos y cumplir las instrucciones respectivas, presentar y cumplir planes de recuperación de tiempo perdido, entre otros. Todos estos incumplimientos, pusieron en evidencia la completa indiferencia de CNM frente a la oportuna y debida ejecución del proyecto, generando perjuicios económicos y retrasos en la construcción.

En estas circunstancias, Alto Maipo, mediante comunicación de fecha 7 de junio de 2017, se vio obligada a poner término al Contrato de Construcción. Junto con ello, Alto Maipo inició el arbitraje previsto en el Contrato de Construcción, con el objeto que el tribunal competente conozca de las disputas con CNM y, en definitiva, condene a ésta a indemnizar los perjuicios que han sido consecuencia de sus incumplimientos.

Con la misma fecha, y según lo establecido en el mismo Contrato de Construcción, Alto Maipo requirió al Banco Santander Chile, el pago de tres cartas de crédito otorgadas por CNM. Al día siguiente, el banco comunicó de la existencia de una medida prejudicial precautoria de prohibición de celebrar actos y contratos, decretada por la justicia civil, la cual había sido otorgada a solicitud de CNM, quien había acompañado como sustento a su petición los informes del Dr. Ulrich Rehm y de DB Powell & Associates. Cabe precisar que dichos informes fueron acompañados en idioma inglés y sólo se procedió a la traducción parcial de las conclusiones de los mismos.

El tribunal con fecha 8 de junio de 2017, en consideración a los informes referidos y fundado en que las perforaciones del túnel del proyecto implicarían una supuesta situación de riesgo para los trabajadores, resolvió decretar la medida cautelar solicitada de prohibición de celebrar actos y contratos respecto a las cartas de crédito.

Es del caso señalar que las consideraciones que se tuvieron a la vista al momento de conceder la medida prejudicial precautoria eran erradas. En efecto, era totalmente falso que la seguridad de los trabajadores de CNM o cualquier otra persona haya peligrado en Alto Maipo.

CNM sólo formuló esa grave acusación después de arrastrar serios incumplimientos en una serie de frentes de trabajo distintos y después de haberle requerido por largo tiempo que retomara el ritmo de trabajo y recuperara el tiempo perdido. Sólo a última hora CNM decidió levantar el pretexto del riesgo de las obras para la seguridad de sus trabajadores, como una excusa para cumplir sus obligaciones.

Es más, CNM estuvo trabajando en la obra durante más de dos años sin incidente ni cuestionamiento alguno, con la misma maquinaria, en la excavación de los túneles, bajo las mismas condiciones que luego describió como peligrosas.

Para ello CNM utilizó la maquinaria que ella misma había diseñado para la geología de la zona, teniendo presente las condiciones específicas que luego invocó para suspender los trabajos. Más aún, el túnel cuyas condiciones súbitamente CNM calificó de peligrosas, está siendo excavado, en la dirección contraria y desde el extremo opuesto, por otra constructora, Strabag, con la misma maquinaria y método, sin reparo ni cuestionamiento alguno.

En dicha causa Alto Maipo acompañó informes de tres expertos en geología y construcción de túneles, elaborados por los señores Joe Roby, Christopher Snee y Peter Bolt, quienes examinaron cuidadosamente la obra en terreno y confirmaron con toda seguridad que las condiciones de trabajo en el túnel identificado por CNM como peligroso

son seguras y no presentan riesgo para la vida o integridad de las personas que allí trabajan. Además, dichos informes confirmaron que las conclusiones a que habían arribado el Dr. Ulrich Rehm y DB Powell & Associates en sus informes, habían sido elaboradas sobre la base de información parcial y sin aportar mayores antecedentes para la formulación de sus conclusiones.

Teniendo presentes todas estas consideraciones, el mismo tribunal que había ordenado la medida prejudicial precautoria de prohibición de celebrar actos y contratos, con fecha 10 de julio de 2017 la revocó en los siguientes términos:

“4. Que el hecho de que se haya puesto término al contrato entre las partes, resulta un hecho suficiente para cambiar las circunstancias por las cuales se otorgó la medida en un primer término. El peligro para los trabajadores de la solicitante ya no existe, lo que aparecería corroborado de los propios dichos de la peticionaria de esta medida, al sostener en uno de sus escritos que los trabajos de excavación fueron suspendidos por razones de seguridad el 4 de Mayo del presente año; por lo que el análisis de eventuales incumplimientos no se encuentra supeditado al riesgo señalado, sino que es materia de otro análisis que escapa al cómo y por qué fue otorgada la medida en éste proceso.

5.- Que el hecho que aún existan trabajadores de terceros en las faenas resulta irrelevante para el análisis de éste proceso, toda vez que la legitimación activa para reclamar por sus derechos son de aquellos por sí o por intermedio de sus empleadores, como garantes de su seguridad; teniendo en consideración además que los riesgos para uno no tienen por qué ser los mismos para otros.

6.- Que la prueba aportada en el proceso por ambas partes, ha sido extensa, como para que ésta Juez pueda ahora resolver el alzamiento de la medida, solicitada por la demandada; siendo además relevante su extensa discusión mediante una serie de escritos así como el uso de citas a la prueba documental, no modificando ellas el hecho de que el contrato entre las partes ha sido terminado.

7.- Que así las cosas, no existiendo obligación para seguir con las faenas por parte de la actora, el análisis contractual del término es materia de un procedimiento diverso a éste, acorde a los pactos celebrados entre las partes, no existiendo ya el peligro para la solicitante y por extensión a sus trabajadores.

Por estas consideraciones, se alza la medida prejudicial precautoria decretada en autos de prohibición celebrar actos y contratos respecto a las cartas de crédito señaladas en la solicitud de medida precautoria, requerida.”

En virtud de lo anterior, se reitera lo ya expuesto por mi representada en las presentaciones efectuadas el pasado 9 de agosto (Carta AM 051/2017) y el pasado 25 de agosto (Carta AM 061/2017), en cuanto a que los antecedentes requeridos dicen relación con una controversia contractual entre un sujeto regulado, en tanto titular de una RCA, y su contratista, no correspondiendo a esta Superintendencia pronunciarme al respecto.

Por lo demás, y según ha quedado demostrado, los informes elaborados por el Dr. Ulrich Rehm y DB Powell & Associates, sólo sirvieron de sustento para una medida prejudicial precautoria que nunca debió haber sido otorgada por no verificarse riesgo alguno, lo cual quedó en evidencia con el hecho que el mismo tribunal que la otorgó, procedió posteriormente a su revocación en menos de 31 días.

III. Procedencia de la traducción al español de los informes elaborados por parte de un tercero

Bajo el contexto anteriormente descrito, en cuanto a que se trata de información producida por terceros, conviene aclarar que sólo obra en poder de mi representada copia del informe elaborado por DB Powell & Associates Ltd. y copia del informe elaborado por el Dr. Ulrich Rehm, ambos en versión inglés y completa, dado que mediante carta CNM-AMH-L-03527 de 19 de mayo de 2017 el contratista hizo entrega de los documentos en comento.

En razón de ello, en Anexo de esta presentación se acompañan en soporte digital (CD) copia de los documentos requeridos que se encuentran en posesión de mi representada:

- Report to Constructora Nuevo Maipo JV, Review of the tunnelling conditions relating to the Volcan and Alfalfal II Tunnels, April 2017, prepared by Dr. DB Powell.
- Report on TBM Tunnelling for the Alto Maipo Project Chile, Client: CNM, Date: 17.05.2017, Author: Dr.-Ing. Ulrich Rehm.
- Carta CNM-AMH-L-03527 de 19 de mayo de 2017.

En cuanto a las traducciones al español de dichos informes, al tratarse de instrumentos elaborados por terceros, no corresponde a Alto Maipo proceder con su traducción. No obstante ello, en el evento de que esta Superintendencia estime necesario contar con dichas traducciones al español, ofrecemos realizarla por nuestra parte, dentro de un plazo razonable, el cual estimamos en 20 días hábiles a contar de su requerimiento.

Adicionalmente, en Anexo de esta presentación se acompañan los informes elaborados por tres expertos en geología y construcción de túneles, en inglés junto a su debida traducción al español, que como ya se indicase fueron presentados por mi representada

en el marco de la medida prejudicial precautoria solicitada por CNM para efectos de refutar el contenido de los informes elaborados por DB Powell & Associates y el Dr. Ulrich Rehm, según ya se expuso. Estos documentos son los siguientes:

- 1) Informe del ingeniero experto en geología y construcción, Joe Roby, acerca de la seguridad de la obra, de fecha 12 de junio de 2017.
- 2) "Alto Maipo Hidroelectric Project. Opinion on safe operation of the tunnelling machines of Constructora Nuevo Maipo S.A.", elaborado por el Dr. Christopher Snee, de fecha 13 de junio de 2017.
- 3) Informe del experto en seguridad de obras de construcción, Peter Bolt, de fecha 12 de junio de 2017.

POR TANTO, con el mérito de la presente carta, de los documentos entregados en soporte digital (CD) y de las consideraciones expuestas, solicito a Usted tener por presentados los antecedentes requeridos, en tiempo y forma.

Sin perjuicio de lo anterior, quedamos a su disposición para ampliar o aclarar cualquier aspecto de la información entregada en esta presentación, así como para cumplir con futuros requerimientos que estime necesario efectuar.

Sin otro particular, le saludamos atentamente,



ANDRES CABELLO BLANCO

ALTO MAIPO SpA